

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS

- Abogada Titulado -
 Universidad del Atlántico.
 Carrera 64 NO. 86-204 Oficina 101J
 Email: evanyimiranda@yahoo.es cel. 3004859852
 Barranquilla – Atlántico



110

Señores
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLANTICO
 Magistrado Ponente: Dr. OSCAR WILCHES DONADO
 E. S. D..

BARRANQUILLA 7-03.19
Joselyr Lopez
 SECRETARIA

RADICADO:	08-001-23-33-000-2016-00609-00-W
Medio de Control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	YENNY VIRGINIA DONADO DE AVENDANO
Demandado:	DEPARTAMENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO AMBIENTE DE BARRANQUILLA - DAMAB EN LIQUIDACIÓN
Asunto:	Constatación de la demanda.

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS, persona mayor de edad y de esta vecindad, abogada en ejercicio, identificada con la cedula de ciudadanía No. 32671565 expedida en Barranquilla Atlántico, con T.P. No. 57.037 del C.S. de la J. Con domicilio laboral ubicado en la Carrera 64 No. 86 -204 oficina 101 J de esta ciudad, y correo electrónico para efecto de notificación evanyimiranda@yahoo.es, en mi calidad de apoderado judicial especial de La DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES, conforme al poder conferido por él Doctor: JONATAN TORREGROSA VIANA, también mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 72.295.074, quien actúa en su condición de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Dirección Distrital de Liquidaciones, conforme a lo establecido en el Decreto 0254 de 2008. Decreto 0182 de 2005 y Decreto 305 de 2018, y de acuerdo a las facultades delegada en la Resolución 013 del 12 de enero de 2011, expedida por la Directora Distrital de Liquidaciones por medio de la cual se faculta al jefe de la Oficina Jurídica para otorgar poder a los abogados vinculados a la entidad, para que se hagan parte y la representen, por lo que, dentro del término legal concurre ante su despacho para presentar contestación de la demanda y presentación de excepciones de mérito contra los hechos, pretensiones y fundamentos del MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, presentada por la señora YENNY VIRGINIA DONADO DE AVENDANO, conforme a lo ordenado por su despacho en audiencia inicial celebrada el día 23 de enero de 2019, donde se dispuso integrar el Litisconsorcio necesario con respecto de la DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES, por ser la entidad encargada de adelantar el proceso de liquidación del DAMAB.

1.- FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

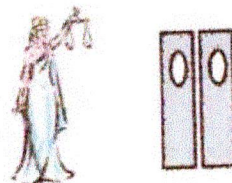
HECHO PRIMERO: ES CIERTO

HECHO SEGUNDO: No es cierto, pues la bonificación por año de servicio prestado no fue incluida en la liquidación final de las prestaciones sociales para los años 2009, 2010, 2011 y 2012 en acogencia a la circular 0034 del 14 de noviembre de 2008 expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla y firmada por la Gerente de Gestión Humana Dra. Alma Riquett y no por mala fe de la entidad o desatención a la norma.

HECHO TERCERO: ES CIERTO

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS

- Abogada Titulado -
Universidad del Atlántico.
Carrera 64 NO. 86-204 Oficina 101J
Email: evanyimiranda@yahoo.es cel. 3004859852
Barranquilla - Atlántico



113

prestaciones sociales incluyendo el 35% correspondiente a la bonificación por año de servicio prestado por estar está suspendida, en consecuencia no hay lugar a una condena por estar probado el principio de buena fe que pone de plano la exoneración de la sanción moratoria solicitada por existir razones atendible.-

4.- Que para el caso específico de la sanción moratoria no es aplicable al presente asunto teniendo en cuenta que para los años 2009, 2010, 2011, 2012, la bonificación por servicios prestado se encontraba suspendida, es decir que a la entidad ambiental no le asistía el derecho de incluir tal valor en la liquidación de las prestaciones sociales y mucho menos en la liquidación del auxilio de cesantías, pues el pago de dicha bonificación se encontraba suspendida en acogida de la circular 0034 del 14 de noviembre de 2008 expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla y firmada por la Gerente de Gestión Humana Dra. Alma Riquett-

5.- Que a pesar que la resolución que reconoció y ordeno el pago de la bonificación por servicios prestados tiene efectos retroactivos, esto no hace aplicable o retroactiva la sanción moratoria, pues, es necesario indicar que para que el empleado tenga derecho a cobrar la sanción moratoria que trata la Ley 50 de 1990, es indispensable que aparezca demostrado, que el empleado se afilió a un Fondo Privado de Cesantías y el empleador, **negligente** incumplió con la obligación de ordenar la consignación que le exige la ley en estos casos, tal y como ya se mencionó el DAMAB hoy en liquidación no actuó de forma negligente, pues para las anualidades 2009, 2010, 2011 y 2012, el pago de la bonificación por servicios prestados se encontraba suspendido, en consecuencia el DAMAB hoy en liquidación para esas anualidades consigno el valor del auxilio de cesantías que en derecho le correspondía.-

6.- El auxilio de las cesantías de los años 2009, 2010, 2011 y 2012 fueron consignadas en valor total, es decir, se incluyeron todos y cada uno de los emolumentos que debieron incluirse para su liquidación, y para los casos en que consigno de manera extemporánea ya han sido canceladas por parte del DAMAB hoy en liquidación o se encuentran en procesos judiciales pendientes por resolver.

7.- en el período en el cual se causaron los derechos prestacionales del demandante, la entidad no le correspondía liquidar el auxilio de cesantías incluyendo el valor de la bonificación por servicios prestados, pues tal prerrogativa se encontraba suspendida en acogencia de la circular 0034 del 14 de noviembre de 2008 expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla y firmada por la Gerente de Gestión Humana Dra. Alma Riquett, fue solo hasta el año 2013 que la entidad ambiental a través de una resolución 0103 de 25 de enero de 2013 ordeno liquidar y pagar el valor de la bonificación por servicios prestados para la anualidad 2009, 2010, 2011 y 2012.-

8.- Que para los años posteriores, esto es, desde 2013 en adelante, se ha incluido el valor de la bonificación por servicios en la liquidación de las prestaciones sociales, incluido el auxilio de cesantías. -

Ahora en cuanto a los intereses e indexación, también nos oponemos, ya que los valores reconocidos por concepto de la Bonificación por año de servicio y reliquidación de prestaciones sociales definitivas fueron debidamente indexados a la fecha de reconocimiento de dichos valores, además de lo anterior ha de aplicarse lo enseñado por la jurisprudencia del Consejo de Estado en cuanto a los intereses moratorios y la indexación, pues la dependencia judicial afirma que son incompatibles "Se precisa además que la jurisprudencia de la Sección Segunda de esta Corporación ha manifestado que "en razón a que tanto la indexación como el reconocimiento de intereses moratorios obedecen a la misma causa, cual es la devaluación del dinero, son incompatibles", por lo tanto, si se ordena el reconocimiento de intereses por mora concomitantemente con la indexación, se estaría condenando a la entidad a un doble pago por la misma causa."

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS

- Abogada Titulado -
Universidad del Atlántico.
Carrera 64 NO. 86-204 Oficina 101J
Email: evanyimiranda@yahoo.es cel. 3004859852
Barranquilla - Atlántico



114

3. EXCEPCION DE MERITO

En atención que las pretensiones de la demandante, no están llamadas a prosperar de acuerdo a lo siguientes:

- 1.- No hay lugar a reconocer y pagar al demandante la reliquidación de las prestaciones sociales (vacaciones, prima de navidad, primas de servicios y demás emolumentos que han de ser liquidados incluyendo la bonificación por año de servicio prestado, excluyendo el auxilio de cesantías), toda vez que para el mismo opera parcialmente el fenómeno de la prescripción. -
- 2.- En cuanto a la solicitud de reconocimiento de pago de la diferencia resultante por no haber incluido el 35% en la consignación del auxilio de cesantías, no hay lugar a ellos, pues dicha diferencia fue cancelada por el DAMAB hoy en liquidación. -
- 3.- La resolución que reconoce y ordena el pago de la bonificación por servicios prestados es retroactiva, PERO no es menos cierto que ese efecto retroactivo no cobija la indemnización moratoria solicitada por el demandante. -
- 4.- El DAMAB hoy en liquidación ya realizó la reliquidación de las prestaciones sociales incluyendo el porcentaje correspondiente a la bonificación por año de servicios prestados (derechos prestacionales a los cuales les opero parcialmente el fenómeno de la prescripción para solicitar su pago) y en cuanto al auxilio de cesantías en la anualidad 2013 el DAMAB hoy en liquidación consigno en el fondo de cada uno de los empleados el valor adicional por concepto de bonificación por año de servicio prestado al auxilio de cesantías de los años 2009, 2010 y 2012, con respecto al año 2011 el porcentaje faltante correspondiente a la bonificación por año de servicios prestado se incluyó en la liquidación y pago del auxilio de cesantías del 2014 hecha por la entidad ambiental, para los años posteriores se siguió incluyendo el valor de la bonificación en la liquidación de cada una de las prestaciones sociales, incluyen el auxilio de cesantías, es decir que en la actualidad la entidad ambiental no adeuda valor alguno, bajo ningún concepto al demandante.-

3.1.- LA SOLICITUD DE RECONIMIENTO Y PAGO DE LA RELIQUIDACIÓN DE LAS PRESTACIONES SOCIALES DE LOS AÑOS 2009, 2010, 2011 Y 2012 PARA INCLUIR EL PORCENTAJE CORRESPONDIENTE A LA BONIFICACIÓN POR AÑO DE SERVICIO PRESTADO, SE ENCUENTRAN PARCIALMENTE PRESCRITOS. -

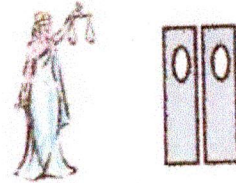
Se basa la presente excepción en el hecho cierto y probado que al demandante le opero el fenómeno parcial de la prescripción para solicitar la reliquidación de las prestaciones sociales por no haber incluido en las mismas el porcentaje correspondiente al 35% de la bonificación por servicios prestados, tal afirmación obedece a lo siguiente:

La prescripción de derechos laborales está regida por las siguientes normas:

- a) Código civil Colombia, en los artículos 1625 No. 10, 2512 y 2513.
- b) En el artículo 151 del Código Procesal Laboral cuyo texto es el siguiente: "*Prescripción.- Las acciones. que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres (3) años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual*".
- c) El Artículo 41 del Decreto 3135 de 1969 dice: "*Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que respectiva obligación se*

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS

- Abogada Titulado -
Universidad del Atlántico.
Carrera 64 NO. 86-204 Oficina 101J
Email: evanyimiranda@yahoo.es cel. 3004859852
Barranquilla – Atlántico



115

haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por lapso igual."

- d) **El artículo 102 del Decreto 1848 de 1969**, reglamentario del Decreto 3135 de 1996, es casi de la misma redacción, así: *"Prescripción de acciones. - 1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decretos 3135 de 1968 y en este decreto prescribirán en tres (3) años contados partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible. 2.- El simple reclamo escrito del empleado oficial, formulado ante la autoridad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual"*.

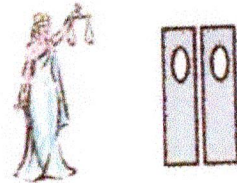
De acuerdo las normas que hemos citado, estas indican que se interrumpe la prescripción con el "reclamo simple", pero sólo por un lapso igual, es decir otros tres (3) años. En suma, la prescripción de derechos laborales (perdida de los mismos) se consuma, cuando no se ejerce ante la administración el derecho de petición en interés particular dentro del referido término y se deja. Transcurrir más de tres (3) años desde su causación. ***El término de tres años para la ocurrencia de la prescripción, y el de su interrupción, es entonces el lapso que la ley prevé para que el servidor pueda legítimamente acudir ante el estado para reclamar el reconocimiento de aquellos derechos de los que es o cree ser titular y respecto de los cuales la administración no ha hecho expreso reconocimiento en la forma y términos previstos en la ley.***

Para el caso a tratar dentro del presente asunto, se tienen dos planteamientos que expone el DAMAB hoy en liquidación, los cuales han de ser estudiado por el Magistrado Instructor del Proceso, planteamientos en los cuales opera el fenómeno parcial de la prescripción en cuanto a la solicitud del demandante de que le reconozcan y paguen la liquidación de las prestaciones sociales por no haber incluido en ella el 35% correspondiente a bonificación por servicios prestados.-

- i) Si se tiene por cierto el presupuesto que la bonificación por año de servicio prestado no se encontraba suspendida, si no que le asistía el deber legal a la entidad ambiental de liquidar todas y cada una de las prestaciones sociales a la que hubiese lugar incluyendo el 35% de la bonificación por año de servicio prestado, se tiene entonces que dentro del asunto operó parcialmente el fenómeno de la prescripción, la anterior afirmación obedece a que el DAMAB hoy en liquidación, anualmente y en mandato de la Ley realizaba una liquidación final de prestaciones sociales de todos y cada uno de sus empleados de planta, si es el caso y tal como afirma el demandante que existió una omisión en la liquidación de sus prestaciones sociales por no incluir en la misma el porcentaje correspondiente a la bonificación por año de servicio prestado de 2009, 2010, 2011 y 2012, aun cuando era obligación de la entidad ambiental, se pregunta entonces la entidad demandada, ¿Si no se encontraba suspendido el reconocimiento y pago de la bonificación por año de servicio prestado en acogencia a la circular 0034 del 14 de noviembre de 2008 expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla y firmada por la Gerente de Gestión Humana Dra. Alma Riquett, por qué el demandante no hizo las respectivas reclamaciones administrativas una vez le notificaron la resolución de liquidación de las prestaciones sociales de los años solicitados? Si se toma este presupuesto se tiene que no solo la acción se encuentra caduca, *{pues una vez notificada la resolución que liquidaba las prestaciones sociales que no incluían el porcentaje correspondiente a la bonificación por año de servicio prestado, el demandante solo contaba con 4 meses para solicitar su nulidad y el restablecimiento del derecho, esto es, que se reliquidaran las prestaciones sociales incluyendo el valor correspondiente a la bonificación por año de servicio prestado}*; sino que también el demandante tenía la obligación legal de reclamar ante la entidad ambiental la reliquidación de las prestaciones sociales por no haber incluido en ella el porcentaje correspondiente a la bonificación por año de servicio prestado, so pena que le operara el fenómeno de la prescripción, pues las

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS

- Abogada Titulado -
Universidad del Atlántico.
Carrera 64 NO. 86-204 Oficina 101J
Email: evanyimiranda@yahoo.es cel. 3004859852
Barranquilla – Atlántico



116

resoluciones de liquidación de las prestaciones sociales de los años 2009, 2010, 2011 y 2012 fueron notificadas al demandante en enero de los años 2010, 2011, 2012 y 2013, respectivamente, en consecuencia y tomando como termino de prescripción el termino de tres (3) años, el demandante solo tenía hasta enero de 2013, 2014, 2015 y 2016 para reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales del año 2009, 2010, 2011 y 2012., respectivamente, pero tal y como se encuentra probado dentro del asunto, la reclamación administrativa, solo se hizo en fecha 14 de septiembre de 2015, es decir operó el fenómeno de la Prescripción para reclamar los derechos correspondientes a los años 2009, 2010 y 2011.-

- ii) Si es acogida la tesis que la bonificación por año de servicio prestado se encontraba suspendida para los años 2009, 2010, 2011 y 2012 en acogencia la circular 0034 del 14 de noviembre de 2008 expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla y firmada por la Gerente de Gestión Humana Dra. Alma Riquett, se prueba el principio de buena fe para la exoneración de la sanción moratoria solicitada por el demandante, pues a la entidad no le asistía el derecho de consignar las prestaciones sociales incluyendo el 35% correspondiente a la bonificación por año de servicio prestado por estar está suspendida, en consecuencia no hay lugar a una condena por estar probado el principio de buena fe que pone de plano la exoneración de la sanción moratoria solicitada por existir razones atendible.-

En consecuencia a todo lo antes anotado, solicitó se sirva ordenar la procedencia del presente medio exceptivo. -

3.2.- COBRO DE LO NO DEBIDO

Se basa la siguiente excepción en el hecho cierto y probado que el DAMAB hoy en liquidación realizó la reliquidación del auxilio de cesantías de los años 2009, 2010, 2011 y 2012, incluyendo el valor que el faltare del 35% de la bonificación por año de servicio prestado. -

Tal afirmación obedece a que, la liquidación de las cesantías del año 2013, se incluyó los promedios de bonificación de los años 2009, 2010 y 2012 y las cesantías fueron canceladas el día 14 de febrero de 2014; respecto al año 2011, el promedio de incluyó en la liquidación de las cesantías del año 2014, y se consignó en el fondo de cesantías el día 9 de febrero de 2015, en cuanto a las vigencias de los años 2013, 2014 y 2015, los promedios de bonificación se incluyeron en las liquidaciones de prestaciones sociales de cada año respectivamente."

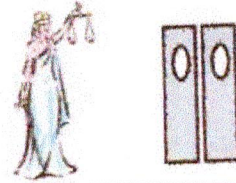
En consecuencia a lo antes anotado, es claro que el auxilio de cesantías de los años 2009, 2010, 2011 y 2012 fue reliquidado incluyendo el 35% correspondiente a la bonificación por año de servicios de los años solicitados y los mismos fueron consignados al respectivo fondo del empleado, respecto a la reliquidación de las demás prestaciones sociales, tal como ya se informó, les operó el fenómeno parcial de la prescripción por lo que no hay lugar a su reconocimiento y mucho menos su cobro por parte del demandante.-

En consecuencia a todo lo antes anotado, solicitó se sirva ordenar la procedencia del presente medio exceptivo.-

3.3.- LA SANCIÓN MORATORIA Y/O INDEMNIZACIÓN MORATORIA SOLICITADA POR EL DEMANDANTE NO TIENE CABIDA JURÍDICA POR NO CUMPLIR DE MANERA OBJETIVA EL FIN JURÍDICO CON QUE FUE CREADO.-

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS

- Abogada Titulado -
Universidad del Atlántico.
Carrera 64 NO. 86-204 Oficina 101J
Email: evanyimiranda@yahoo.es cel. 3004859852
Barranquilla – Atlántico



17

La Ley 50 de 1990, que modificó el sistema de liquidación, reconocimiento y pago de cesantías en el sector privado, a través de los Fondos de Cesantías, en su artículo 99 dispone:

"ARTÍCULO 99: El nuevo régimen especial del auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características: 19 al 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo. 2-9 El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente. 32) El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo.

La Ley 344 de 1996 en su artículo 13 estableció el nuevo régimen de cesantías anualizado y el sistema a aplicar para las personas vinculadas con el Estado, así:

"ARTÍCULO 13: "Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral. (...)"

Por su parte, el artículo 1º del Decreto 1252 de 2000, por medio del cual se establecen normas sobre el régimen prestacional de los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la Fuerza Pública, extendió a estos el "derecho al pago de cesantías en los términos establecidos en las Leyes de 1990, 344 de 1996", así:

"Los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública, que se vinculen al servicio del Estado a partir de la vigencia del presente decreto, tendrán derecho al pago de cesantías en los términos establecidos en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998, según el caso. Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará aun en el evento en que en la entidad u organismo a los cuales ingrese el servidor público, exista un régimen especial que regule las cesantías. Parágrafo. Los fondos o entidades públicas, incluida la Caja Promotora de Vivienda Militar que administran y pagan las cesantías de los servidores a que se refiere este artículo, seguirán haciéndolo"

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de fecha 5 de agosto de 2010, expediente No.2008-00394-01, Actor, Aminta Galvis Baldovino, Demandado: Distrito de Barranquilla, Personería Distrital, Consejero Ponente: Victor Alvarado Ardua, señaló:

"(...) el artículo 13 de la Ley 344 de 1996 estableció el nuevo régimen de cesantías anualizado y el sistema a aplicar para las personas vinculadas con el Estado, el artículo 12 del Decreto 1582 de 1998, fue el que trajo consigo la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aplicable a partir de la entrada en vigencia de dicho decreto (10 de agosto de 1998)

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS

- Abogada Titulado -
Universidad del Atlántico.
Carrera 64 NO. 86-204 Oficina 101J
Email: evanyimiranda@yahoo.es cel. 3004859852
Barranquilla – Atlántico



9
118

(...) En este orden, como características de este régimen además de contemplar que a 31 de diciembre de cada arlo el empleador debe hacer una liquidación definitiva de las cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, ordenar que dicho valor se consigne antes del 15 de febrero del arlo siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija. Por otro lado, el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 previo sanción moratoria un día de salario por cada día de retardo, pero en el evento en que el empleador no consigne la cesantía definitiva por la anualidad o fracción correspondiente antes del 15 de febrero del ario siguiente en el fondo que el trabajador eligió.

Así las cosas, la sanción moratoria producto de la no consignación de las cesantías consagrada en el ordinal 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, resulta aplicable al empleador Estatal, en virtud del artículo 13 de la Ley 344 de 1996 y del artículo 1° del Decreto 1252 de 2000, por cuanto las mismas establecen en cabeza del empleador, la obligación de consignar antes del 15 de febrero del año siguiente, el valor liquidado por concepto de cesantías en la cuenta individual a nombre del trabajador en el respectivo Fondo de Cesantía.

El precepto normativo que contiene la sanción moratoria, no establece excepción, ni condición alguna para la causación de la misma, puesto que para que en esta emerja, solo es necesario que la entidad no consigne la cesantía del empleado dentro del límite señalado en la norma, es decir antes del 15 de febrero del año siguiente.

Ahora bien, es necesario indicar que para que el empleado tenga derecho a cobrar la sanción moratoria que trata la Ley 50 de 1990, es indispensable que aparezca demostrado, que el empleado se afilió a un Fondo Privado de Cesantías y el empleador, negligente incumplió con la obligación de ordenar la consignación que le exige la ley en estos casos.

Una vez estudiada las pretensiones solicitadas por el demandante y lo dispuesto por la norma en cuanto a la indemnización moratoria y/o sanción moratoria y aplicabilidad de la misma, es del caso mencionar que no se causa la sanción moratoria en el presente asunto, teniendo en cuenta lo siguiente:

- 1.- La bonificación por servicios prestado fue suspendida por la entidad ambiental en acogencia de la circular 0034 del 14 de noviembre de 2008 expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla y firmada por la Gerente de Gestión Humana Dra. Alma Riquett. -
- 2.- La bonificación por servicios prestados de los empleados del DAMAB para los años 2009, 2010, 2011 y 2012, fueron reconocidas y ordenada para pago en la anualidad 2013, mediante resolución expedida por la Dra. JACKELINE REINA SÉNIOR, es decir que la resolución mencionada tenía efectos retroactivos. -
- 3.- que para el caso específico de la sanción moratoria no es aplicable al presente asunto teniendo en cuenta que para los años 2009, 2010, 2011, 2012, la bonificación por servicios prestado se encontraba suspendida, es decir que a la entidad ambiental no le asistía el derecho de incluir tal valor en la liquidación de las prestaciones sociales y mucho menos de las cesantías, pues el pago de dicha bonificación se encontraba suspendida en acogida de la circular 0034 del 14 de noviembre de 2008 expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla y firmada por la Gerente de Gestión Humana Dra. Alma Riquett. -
- 4.- Que a pesar que la resolución que reconoció y ordeno el pago de la bonificación por servicios prestados tiene efectos retroactivo, esto no hace aplicable o retroactiva la sanción moratoria, pues, es

EVANGELINA MIRANDA CONTRERAS

- Abogada Titulado -
Universidad del Atlántico.
Carrera 64 NO. 86-204 Oficina 101J
Email: evanyimiranda@yahoo.es cel. 3004859852
Barranquilla - Atlántico



1101

necesario indicar que para que el empleado tenga derecho a cobrar la sanción moratoria que trata la Ley 50 de 1990, es indispensable que aparezca demostrado, que el empleado se afilió a un Fondo Privado de Cesantías y el empleador, negligente incumplió con la obligación de ordenar la consignación que le exige la ley en estos casos, tal y como ya se mencionó el DAMAB no actuó de forma negligente, pues para las anualidades 2009, 2010, 2011 y 2012, el pago de la bonificación por servicios prestados se encontraba suspendido, en consecuencia el DAMAB para esas anualidades consigno el valor del auxilio de cesantías que en derecho le correspondía.-

5.- en el período en el cual se causaron los derechos prestacionales del demandante, la entidad no le correspondía liquidar el auxilio de cesantías incluyendo el valor de la bonificación por servicios prestados, pues tal prerrogativa se encontraba suspendida en acogencia de la circular 0034 del 14 de noviembre de 2008 expedida por la Alcaldía Distrital de Barranquilla y firmada por la Gerente de Gestión Humana Dra. Alma Riquett, fue solo hasta el año 2013 que la entidad ambiental a través de una resolución ordeno liquidar y pagar el valor de la bonificación por servicios prestados para la anualidad 2009, 2010, 2011 y 2012.-

6.- Que, para los años posteriores, esto es, desde 2013 en adelante, se ha incluido el valor de la bonificación por servicios en la liquidación de las prestaciones sociales, incluido el auxilio de cesantías.

En consecuencia, a todos lo antes anotado, solicito se sirva ordenar la procedencia del presente medio exceptivo. -

3.4.- ES APLICABLE EL PRINCIPIO DE BUENA FE, POR EXISTIR RAZONES ATENDIBLES QUE EXIMEN PARA EL PAGO DE LA SANCIÓN MORATORIA. -

El numeral 3º del artículo 99 de la ley 50 de 1990, establece:

"3o. El valor liquidado, por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día ' de retardo".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. *El reparo técnico que la oposición le enrostra al cargo no es de recibo, pues la Corte ha aceptado en reiteradas oportunidades que el ataque que verse sobre aspectos concernientes a la aplicación automática de una norma sancionadora, es susceptible de dirigirse por la vía directa por constituir interpretación errónea de la regla aplicada. Ello está puesto en razón, porque el uso mecánico de la norma implica el no-examen de las piezas probatorias que obran en el expediente, al paso que su empleo pensado, impone al Juzgador el deber de analizar la buena o mala fe de la empleadora al abstenerse de consignar; de suerte que si no hay consideraciones de ese tipo, como ocurre en el presente caso, es obvio que la aplicación del precepto resulta automática.*

2. *La indemnización moratoria consagrada en el numeral tercero del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 tiene origen en el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar a favor del trabajador en un fondo autorizado el auxilio de cesantía, luego se trata de una disposición de naturaleza eminentemente sancionadora, como tal, su imposición está condicionada, como ocurre en la hipótesis del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, al*

Radicación: 08001233100120160060900 / APLICACION PRECEDENTE JUDICIAL DEL CONSEJO DE ESTADO EN EL PRESENTE PROCESO/ JENNY DONADO DE AVENDAÑO VS DAMAB

JANNER GUELL <guellmendozajanner@hotmail.com>

Mar 2/02/2021 4:11 PM

Para: Ventanilla D03 Tribunal Administrativo - Atlántico - Barranquilla <ventanillad03tadmatl@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (448 KB)

SOLICITO SE DE APLICACIÓN AL PRECEDENTE JUDICIAL AL MOMENTO DE RESOLVER ESTE PROCESO-fusionado (6).pdf;

Honorable Magistrado

OSCAR WILCHES DONADO

E. S. D.

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 08001233100120160060900
Demandante: JENNY DONADO DE AVENDAÑO
Demandado: DEPARTAMENTO TECNICO Y ADMINISTRATIVO DEL MEDIO AMBIENTE.

REFERENCIA: APORTO SENTENCIA DEL 05 DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020), EMANADA DEL CONSEJO DE ESTADO, A EFECTOS QUE SE DE APLICACIÓN AL PRECEDENTE JUDICIAL AL MOMENTO DE RESOLVER ESTE PROCESO.

ADJUNTO PDF

GUPELL LAWYERS OFFICE
CALLE 40 #44-39, OFICINA 8G, EDIFICIO CÁMARA DE COMERCIO
BARRANQUILLA- ATLÁNTICO
DR. JANNER ESTIVEN GUELL MENDOZA
Celular: 3145668805- (5) 3420244